

Der lebendige Körper als höchstpersönliches Rechtsgut

Köllner, Karin

Veröffentlichungsversion / Published Version
Sammelwerksbeitrag / collection article

Empfohlene Zitierung / Suggested Citation:

Köllner, K. (2008). Der lebendige Körper als höchstpersönliches Rechtsgut. In K.-S. Rehberg (Hrsg.), *Die Natur der Gesellschaft: Verhandlungen des 33. Kongresses der Deutschen Gesellschaft für Soziologie in Kassel 2006. Teilbd. 1 u. 2* (S. 4708-4715). Frankfurt am Main: Campus Verl. <https://nbn-resolving.org/urn:nbn:de:0168-ssoar-154640>

Nutzungsbedingungen:

Dieser Text wird unter einer Deposit-Lizenz (Keine Weiterverbreitung - keine Bearbeitung) zur Verfügung gestellt. Gewährt wird ein nicht exklusives, nicht übertragbares, persönliches und beschränktes Recht auf Nutzung dieses Dokuments. Dieses Dokument ist ausschließlich für den persönlichen, nicht-kommerziellen Gebrauch bestimmt. Auf sämtlichen Kopien dieses Dokuments müssen alle Urheberrechtshinweise und sonstigen Hinweise auf gesetzlichen Schutz beibehalten werden. Sie dürfen dieses Dokument nicht in irgendeiner Weise abändern, noch dürfen Sie dieses Dokument für öffentliche oder kommerzielle Zwecke vervielfältigen, öffentlich ausstellen, aufführen, vertreiben oder anderweitig nutzen.

Mit der Verwendung dieses Dokuments erkennen Sie die Nutzungsbedingungen an.

Terms of use:

This document is made available under Deposit Licence (No Redistribution - no modifications). We grant a non-exclusive, non-transferable, individual and limited right to using this document. This document is solely intended for your personal, non-commercial use. All of the copies of this documents must retain all copyright information and other information regarding legal protection. You are not allowed to alter this document in any way, to copy it for public or commercial purposes, to exhibit the document in public, to perform, distribute or otherwise use the document in public.

By using this particular document, you accept the above-stated conditions of use.

Der lebendige Körper als höchstpersönliches Rechtsgut

Karin Köllner

Im Anschluss an die vorherigen theoretisch-systematischen Beiträge zum Lebensbegriff möchte ich Ihnen einen Ausschnitt aus meiner empirischen Untersuchung zum Recht vortragen. Was hat »Leben« zu tun mit dem gesellschaftlichen Funktionsbereich Recht, also den Rechtswissenschaften und der Praxis der Rechtssprechung der Gerichte? Luhmann beschreibt das Recht als »Struktur eines sozialen Systems, das auf kongruenter Generalisierung normativer Verhaltenserwartungen beruht« (Luhmann 1987:105). Ohne im Einzelnen diese Definition zu überprüfen, so lässt sich doch festhalten, dass vor allem das Recht dazu beiträgt, Erwartungen zu vereinheitlichen und zu systematisieren. Die Stabilität sozialer Ordnung hängt also zu einem wesentlichen Teil von der Funktionalität des Rechts ab. Welche Bedeutung kann dabei der Lebensbegriff haben?

Die Generalisierung von Erwartungen verläuft nicht freischwebend, sondern ist auf bestimmte Entitäten, nämlich Rechtspersonen, bezogen. Das Recht spricht von sogenannten natürlichen Rechtspersonen, eine Besonderheit des deutschen Rechts, in dem auch Institutionen wie beispielsweise Vereine Rechtspersonen sein können. In der modernen Gesellschaft können nur lebende Menschen als Personen bezeichnet werden. Toten Menschen oder Tieren wird ein Personenstatus nicht zuerkannt. Das heißt, die Differenz lebender Mensch – anderes muss auch vom Recht thematisiert werden. Das bedeutet dann, dass das Leben als solches vom Recht herangezogen werden muss, wenn es um die Bestimmung von Rechtspersonen geht.

Im Folgenden möchte ich anhand einer Analyse des Rechtsdiskurses diese These belegen. Nämlich, dass der Sachverhalt *selbst* »Lebendig zu sein« für die rechtliche Bestimmung von Personen relevant ist. Es geht also darum, aufzuzeigen, in welcher Weise das Recht die Differenz Lebendige Person – anderes bearbeitet. Dabei begrenze ich mich (methodisch) auf das Konzept der Einwilligungsfähigkeit, das im Recht als wesentlicher Begriff zur Personbestimmung beiträgt.

Ich werde also zunächst eine kurze inhaltliche Erläuterung zum Einwilligungsverfahren und zur Methode meiner Untersuchung geben. Daraufhin folgt eine Zusammenfassung der Ergebnisse, in der dargestellt werden soll, wie im Rechtsdiskurs das Lebendigsein eines Körpers spezifiziert wird. Dazu habe ich drei Begrifflichkeiten

ten entwickelt: 1. Der lebendige Körper als Eigentum. 2. Der lebendige Körper als sozialer Wert. 3. Der lebendige Körper als heiliges Eigenrecht.

Die »Einwilligungsfähigkeit« im Recht

Der Rechtsbegriff Einwilligungsfähigkeit beruht im medizinisch-rechtlichem Bereich auf dem Verfahren der Einwilligung nach Aufklärung. Medizinische Maßnahmen stellen oft Eingriffe in die durch das Grundgesetz geschützte körperliche Unversehrtheit von Personen dar. Dementsprechend müssten etwa Blutentnahmen oder Operationen als Körperverletzungen strafrechtlich verfolgt werden. Durch die Einwilligung des Patienten in die vorgesehenen Eingriffe wird das medizinische Handeln legalisiert. Eine Einwilligung ist nur dann rechtswirksam, wenn sie nach einer Aufklärung durch den Arzt erfolgt und der Patient einwilligungsfähig ist. Die Beurteilung einer Person als einwilligungsfähig bzw. einwilligungsunfähig wird vom Recht an die Medizin ausgelagert. Einwilligungsunfähige werden von bestimmten Rechten exkludiert und erhalten einen besonderen Status als Schutzbedürftige.

Mit dem Fähigkeitskonzept werden im Recht Handlungen, in diesem Fall die Einwilligung, personalisiert. Der Fähigkeitsbegriff dient als Bestimmung von Personen, die mit einem bestimmten Handlungsgeschehen und den entsprechenden Erwartungen an dieses in Zusammenhang gebracht werden. Von Schuldfähigen wird beispielsweise erwartet, dass sie sozialetische Verbote einhalten, sich also entsprechend verhalten. Einwilligungsfähige stehen, allgemein gesagt, vor der Aufgabe, mit ihrem Körper umzugehen. Dabei müssen wiederum bestimmte Erwartungen erfüllt werden. Der Umgang mit dem eigenen Körper soll zum Einen vernünftig sein und den subjektiven Werten und Interessen der Person entsprechen. Der Begriff der individuellen Autonomie unserer modernen Gesellschaft steht dabei im Vordergrund. Zum Anderen wird hier die Frage verhandelt, in welcher Weise die Person in einem Verhältnis zu ihrem eigenem Körper steht, oder anders gesagt: Das Lebendigsein einer Entität wird nicht als eine abstrakte Realität verhandelt, sondern es ist an einen Körper gebunden. Ob bzw. wie die Entität selbst zu ihrem Körper steht, ist eine (genuin anthropologische) Fragestellung, die vom Recht bearbeitet werden muss.

Dies möchte ich nun anhand einer Analyse des Rechtsdiskurses aufzeigen. Ich habe mich dabei vor allem auf rechtswissenschaftliche Monographien und Zeitschriftenartikel bezogen, die auch Gesetzestexte und Entscheidungen der Rechtsprechung beinhalten. Als Begrenzungskriterien dienten einerseits die Häufigkeit der Bezugnahme im wissenschaftsinternen Diskurs und andererseits der Bezug zur Einwilligungsfähigkeit. Denn der Einwilligungsfähigkeitsbegriff beschreibt im Besonderen das personale Lebendigsein als ein Selbst-Körperverhältnis.

Ergebnisse der Untersuchung

Art. 2 (2) des Grundgesetzes garantiert das Recht auf Leben und körperliche Unversehrtheit. Körperverletzung und Schadensersatz werden im Strafrecht und im Zivilrecht bestimmt. Eingriffe in die körperliche Unversehrtheit können durch Einwilligungen gestattet werden, solange sie nicht gegen das Sittengesetz verstoßen. Der personale Körper steht also in einem Beziehungsgeflecht verschiedener gesetzlicher Regelungen. Für den toten personalen Körper bestehen andere Gesetze, wie etwa zur Totenruhe oder zur Transplantation von Organen, als für den lebendigen. Tierische lebendige Körper werden durch entsprechende Gesetze geschützt und Sachen als so genannte »nur körperliche Gegenstände« unterstehen dem Eigentumsschutz. Entscheidend ist im Recht die Differenz personale Lebendigkeit versus anderes. Von der Gesetzeslage ausgehend entspannt sich ein Diskurs, der das komplexe Feld der Körperlichkeit von Personen einschließt. Dadurch entstehen höchst unterschiedliche Körperbilder. Diese fasse ich in drei groben Unterteilungen zusammen.

Der lebendige personale Körper als Eigentum

Im rechtswissenschaftlichen Diskurs wird der personale Körper des öfteren in der Bedeutung eines Rechtsguts seines Trägers diskutiert. Dies ist beispielsweise dann der Fall, wenn eine uneingeschränkte Verfügungsgewalt über den eigenen Körper postuliert wird. Der Umgang mit dem eigenen Körper wird dem Individuum überlassen und von staatlichen Einschränkungen weitgehend ausgenommen. Die Person hat ein Eigentumsrecht an ihrem Körper bzw. seinen Teilen. Der Eigentumscharakter des Körpers verpflichtet zu einem verantwortungsvollen Umgang mit ihm (»Eigentum verpflichtet«). Der Begriff Einwilligungsfähigkeit soll dies sicherstellen. Den als einwilligungsunfähig beurteilten Personen wird nämlich die Entscheidungsmacht über ihren eigenen Körper entzogen. Die Beurteilung wird in diesem Zusammenhang aber auf juristisch gesehen »eindeutige« Fälle beschränkt, wie Kleinkinder, schwer geistig Behinderte oder Komatöse. Alle Personen, die fähig sind Rechtsgeschäfte abzuschließen gelten auch als einwilligungsfähig, unabhängig davon, mit Ausnahme des Sittengesetzes, was sie mit ihrem Körper vorhaben. Der Umgang mit dem eigenen Körper wird also wie ein Rechtsgeschäft behandelt.

Unproblematisch ist dies etwa, wenn es sich um die Haare eines Menschen handelt. Sie gehören sicherlich zu seinem Körper, werden jedoch nicht als relevant für seine Persönlichkeit angesehen. Haare können also im Sinne von Sachen veräußert werden und die Handlungen stellen so ein Rechtsgeschäft dar. Ähnliches gilt für Blut. Je nach Funktionalität des Körperteils für den lebendigen Organismus wird

ein Wert festgesetzt. Dies trifft beispielsweise für eine Schadensersatzforderung nach einer Körperverletzung zu. Körperteile erhalten auf diese Weise einen Geldwert. Körperteile, die für die Lebendigkeit des Organismus unabdingbar sind, können jedoch nicht wie Sachen behandelt (z.B. veräußert) werden. Entsprechend ist die Schädigung eines lebensnotwendigen Körperteils nicht mehr als Körperverletzung, sondern als Totschlag oder Mord zu behandeln.

Noch auffallender ist die Sachbedeutung bei toten personalen Körpern. Während Organe nur nicht kommerziell veräußert werden dürfen, wollen die Gesetzgeber mittels eines neuen Gesetzes menschliches Gewebe als Arzneimittel einstufen. Es handelt sich dabei um die Entnahme und pharmazeutische Aufbereitung von menschlichen Gewebeteilen wie Knochenteilen, Bauchspeicheldrüsenzellen oder Herzklappen. Diese Gewebeteile haben jetzt bereits einen marktwirtschaftlichen Wert und damit Warencharakter.

In der Sachbedeutung des Körpers wird das Selbstverhältnis in einer linearen Subjekt-Objekt Beziehung gedacht. Wobei das Subjekt nur in einem transzendenten Sinne gedacht werden kann, da es körperlos, als reine Subjektivität erscheint. Der personale Körper als Rechtsgut oder Objekt erhält auf diese Weise eine vor allem materielle Bedeutung. Er wird, zunächst unabhängig davon ob er lebendig oder tot ist, in Teile differenziert, die einen Sachcharakter erhalten. Die für das Recht entscheidende Differenz für diese Körperteile liegt in der Funktionalität des Körperteils für den lebendigen Organismus. Das Lebendigsein wird hier also im Funktionscharakter einzelner Körperdinge gesehen. Körperteile, deren Fehlen oder Schädigung die Lebendigkeit des Organismus aufheben würde, fallen aus der Sachbedeutung heraus. Sie können nicht mehr als bloß materielle Dinge behandelt werden und stellen auch kein Objekt eines Rechtsgeschäftes dar.

Der Körper als sozialer Wert

In dieser Bedeutung lassen sich in erster Linie Regelungen und Begrifflichkeiten finden, die unter dem Stichwort »Paternalismus« bekannt sind. Die Verfügungsmacht über den personalen Körper geht dann vom Staat aus, der ein Interesse an der Leistungsfähigkeit seiner Bürger hat. Sowohl einwilligungsfähigen als auch einwilligungsunfähigen Personen wird der Umgang mit ihren eigenen Körpern durch gesetzliche Bestimmungen reglementiert. Dabei unterliegt das Verhalten Einwilligungsunfähiger bezüglich ihrer Körper weitaus mehr Einschränkungen. Sie werden von der selbständigen Vertretung ihrer Rechte und damit von einer Reihe gesellschaftlicher Praktiken ausgeschlossen, haben aber die Option, bei entsprechender Normerfüllung wieder eingeschlossen zu werden. Dauerhaft einwilligungsunfähige

Personen erhalten einen besonderen Status, der die Existenz ihrer Körper schützt. Dieser wird im Hinblick auf die Sozialverträglichkeit ethisch gerechtfertigt.

Doch auch für einwilligungsfähige Personen bestehen paternalistische Regelungen. Sie werden sozusagen zum Selbstschutz ihrer Körper gezwungen. Dazu zählen die Drogenverbote ebenso wie die Gurt- und Helmpflicht für Auto- bzw. Motorradfahrer. Im rechtswissenschaftlichen Diskurs werden diese Regelungen kontrovers diskutiert. Denn die Einschränkung der individuellen Freiheit bedarf eines hohen Rechtfertigungsaufwandes. Neben diesem Zwang zum Selbstschutz existieren daher auch eine Vielzahl von Bestimmungen, die auf die verantwortungsvolle Freiwilligkeit des Bürgers abzielen. Beispiele hierfür sind in der Förderung von Präventionsprogrammen zu finden, wie etwa das Screening zur Erkennung von Krebskrankheiten. Diese Programme sind von diversen Anreizen bis hin zu Nachteilen bei Verweigerung (z.B. Zahnvorsorge) begleitet.

Der Umgang mit dem eigenen Körper ist also von Erwartungen geprägt, die den sozialen Wert von personalen Körpern wiedergeben. Ziel des Staates ist es, die Leistungsfähigkeit der Körper möglichst vieler Bürger zu optimieren. Dieses Ziel markiert eine Differenz, die sich auf die Leistungsfähigkeit der Körper bezieht. Leistungsfähige Körper sind (sozial) erwünscht, während leistungsunfähige Körper einer rein ethischen Bewertung bedürfen. Die Lebendigkeit der Körper wird hier also in der Form von Gesundheit und Leistungsfähigkeit für die Gesellschaft bemessen. Dies wird meist nicht mehr durch Repression, sondern durch die Zuschreibung von Autonomie erreicht. Dabei spielt nicht nur die Leistung und Arbeitskraft gesunder Körper eine Rolle, sondern auch die Tatsache, dass kranke Körper Kosten verursachen, die auf die Allgemeinheit umgelegt werden.

Der Körper als »heiliges« Eigenrecht

Der Körper wird als Teil der Personalität angesehen, die einen ohnehin höhergestellten Eigenwert (Würde) inne hat. Durch verschiedene Entscheidungen der Rechtspraxis, vornehmlich des BGH, wurden dem Körper, ähnlich einem Rechtssubjekt, eigene Rechte zugeschrieben. Diese sind vor allem durch das Grundgesetz, i.e. das Recht auf Leben und das Recht auf körperliche Unversehrtheit, begründet. Die körperliche Unversehrtheit gehört nach der Entscheidung des Gerichts zu den laut BGH Rechtsgütern, die zwar Anderen gegenüber Rechtsschutz genießen, selbst aber nicht Sache ihres Trägers sind.

Da die Person, so das BGH weiter, nicht über ihren Körper verfügen kann wie über eine Sache, ist der Umgang mit dem eigenen Körper rechtlich geregelt.

»Wäre der BGH hier stehen geblieben, so ließe sich die Einwilligungsbefugnis des Patienten bei ärztlichen Eingriffen schwerlich begründen. Die Befugnis setzt ein Entscheidungsrecht des Menschen über seinen Körper voraus. Die Richter haben dieses Problem erkannt und aus dem Grundgesetz ein Selbstbestimmungsrecht abgeleitet, das dem Menschen erlaubt, Eingriffe in seinen Körper zuzulassen« (Schünemann 1985: 49).

Damit sind sowohl ein Abwehrrecht gegenüber anderen Personen, als auch ein Entscheidungs- bzw. Selbstbestimmungsrecht gewährleistet, das als eine Ausprägung des Persönlichkeitsrechts gilt.

Das Verhältnis der Person zu ihrem eigenen Körper wird demnach von dem Verhältnis des Körpers einer Person zu einer anderen Person unterschiedlich bewertet. Das Selbstverhältnis erhält ausdrücklich nicht die Bedeutung einer Sachen- oder Eigentumsbeziehung, während für die Beziehung zu einem Anderen gerade der Sachcharakter wichtig ist. Denn ohne die Rechtsgutbedeutung könnten beispielsweise keine Schadensersatzansprüche geltend gemacht werden.

Es liegen also unterschiedliche Körper-Bedeutungen vor: Erstens der eigenrechtliche Subjektcharakter der sich aus dem Grundgesetz ergibt. Zweitens der Rechtsgut – Objektcharakter, der sich aus der Bedeutung des Körpers gegenüber einer anderen Person ergibt. Und drittens die Selbst-Bedeutung des Körpers, die ausdrückt, dass der Körper Teil der Persönlichkeit ist und sich in einem Selbstbestimmungsrecht niederschlägt. In der rechtswissenschaftlichen Systematik bedeutet dies einen Widerspruch. Um alle Bedeutungen zu vereinen hat die Rechtspraxis, in diesem Fall das BGH den Begriff »höchstpersönliches Rechtsgut« geprägt. Mit diesem Begriff wird sozusagen eine eigene Gut- oder Körperlichkeitsbedeutung ausgedrückt, die sich von einfachen, materiellen Sachen unterscheidet und sowohl Subjekt- als auch Objektcharakter vereint. Körperlichkeit wird dann in einem metaphysischen Sinne verstanden, der zugleich einen besonderen Wert darstellt. Der menschliche Körper ist quasi heilig.

Dieser Status zeigt sich in der Folge in einigen rechtlichen Regelungen, die die soziale Lebenspraxis wesentlich gestalten. Es besteht zwar eine Verfügungsbefugnis über den eigenen Körper, solange die Voraussetzungen für die Einwilligungsfähigkeit erfüllt sind, dieses Recht ist jedoch auch Einschränkungen unterworfen. Neben den bereits erwähnten Regelungen zum Selbstschutz lassen sich einige Beispiele in der Reproduktionsmedizin nennen, die das legitime Handeln der Personen bezüglich ihrer Körper rechtlich begrenzen. Dabei steht das Ziel der Entstehung neuer Lebensformen und deren Schutz im Vordergrund. Divergierende Interessen und die fortschreitende Entwicklung neuer medizinischer Möglichkeiten führen dazu, dass die Regelungen immer wieder – unter Hinzuziehung der Ethik – neu bearbeitet werden müssen.

Zudem haben menschliche Organe aufgrund ihrer unabdingbaren Funktionalität für die Lebendigkeit des Organismus Teil an der Würde der Person, die unantastbar

ist. »Unantastbar« kann, in einem wörtlichen Sinne verstanden, die hier vertretene metaphysische Bedeutung des Körpers untermauern. Nicht lebensnotwendige Körperteile können im Recht aber auch wie Sachen behandelt werden, denen je nach Funktionalität unterschiedliche Werte zugeschrieben werden. Der Verlust des Augenlichts wird im Vergleich zum Verlust eines Zahnes als schwerer wiegende Körperverletzung geahndet. Der Sachencharakter von Körpern oder Körperteilen bleibt jedoch ein widersprüchliches Thema des Rechts, das immer wieder neu verhandelt werden muss. So können beispielsweise Körperteile versichert werden, die Patentierung von (manipulierten) Körperteilen ist aber (noch) verboten, bzw. steht in der Diskussion. Hier stehen kontroverse Interessen im Zusammenhang mit dem Körper im Hintergrund, die auch immer zu einer Reaktion der Märkte führen. Dabei unterliegen die verschiedenen Bedürfnisse gewissen Machtkonstellationen und führen nicht selten zu sozialen und wirtschaftlichen Zwängen, die weit über die Grenzen des Rechts hinausgehen.

Fazit

Die Analyse belegt, dass sich die Vergesellschaftung des Lebensbegriffes im Rechtsdiskurs aufzeigen lässt. Das Recht ist performativ, indem durch die Inszenierung von Rechtsbegriffen reale Körperbilder erzeugt werden. Die Beschreibung lebendiger personaler Körper als höchstpersönliches Rechtsgut stellt ein Beispiel für diese rechtlichen Praktiken dar. Dabei zeigt sich, dass die Bestimmung des Verhältnisses der Person zu ihrem eigenen Körper in der Praxis oft zu Widersprüchen führt, die rechtswissenschaftlich zum Problem werden. Die Rechtspraxis ist daher immer wieder aufgerufen, bisherige Bestimmungen zu überprüfen und Entscheidungen zu treffen, die sich in der lebensweltlichen Praxis bewähren. Die, nach Luhmann, Generalisierung von normativen Erwartungen stößt hier an ihre Grenzen. Probleme, die nicht rechtlich bearbeitet werden können, werden an die Medizin bzw. die Ethik ausgelagert, bleiben jedoch an das Recht rückgekoppelt. So kommt die Beurteilung einer Einwilligungs(un)fähigkeit, – ein Begriff, der die Erwartungen an den Umgang mit dem eigenen Körper generalisiert – der Medizin zu. Die Medizin ist in ihrem Handeln dann aber wieder an die rechtlichen Vorgaben gebunden. Außerdem eröffnen die erwähnten Interessens- und Wertekonflikte Ethikdebatten, die auch das Recht wiederum moralisch herausfordern. Es ist zu vermuten, dass die weitere Analyse aufschlussreich sein könnte für das Verhältnis der gesellschaftlichen Funktionsbereiche (Recht, Medizin, Ethik). Inwieweit diese aufeinander angewiesen sind, hat sich bereits angedeutet. Die Beschreibung dieses Bedingungsgefüges im

Laufe der Untersuchung könnte also Anhaltspunkte für eine Kritik der Theorie funktionaler Differenzierung bieten.

Literatur

Luhmann, Niklas (1987), *Rechtssoziologie*, Opladen.

Schünemann, Hermann (1985), *Die Rechte am menschlichen Körper*, Frankfurt a.M.